

# A TRAMA RECURSAL NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO E A CRISE DA JURISDIÇÃO ESTATAL \*

Joel Dias Figueira Júnior \*\*

## SUMÁRIO

1 Introdução. 2 Meios de impugnação em geral. 2.1 Dos recursos. 2.2 Sucedâneos recursais. 2.3 Ações impugnativas autônomas. 3 Dados estatísticos. 4 Algumas sugestões. 5 Conclusão. 6 Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

Quando pensamos em *conflito*<sup>1</sup> seja ele social, político, econômico, amoroso, familiar, jurídico etc. – logo nos vem a ideia de sofrimento, angústia, ausência de paz... Da compreensão do conflito, naturalmente, surge o sentimento acerca do problema posto e, conseqüentemente, a necessidade de busca e encontro de sua solução.

Pois bem: se matemática fosse, a equação seria facilmente exposta e resolvida de maneira elementar, podendo-se concluir que todo “conflito” exige solução, porquanto inimaginável perenizar qualquer espécie de embate, até porque a paz não só é estado sublime de espírito, assim como é valor e bem maior universalmente aceito e perseguido por toda a humanidade desde os primórdios mesmo que, não raramente, através de caminhos tortuosos e com resultados duvidosos.

\* Conferência proferida no XXII Encontro Pan-americano de Direito Processual, em Goiás–GO, ocorrido de 26 a 28 de agosto de 2009.

\*\* Desembargador do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

1 “Conflito”: Percebiam bem o significado e a força de representação histórica, social, política e jurídica dessa palavra, que tem origem no latim *conflictus*: “luta, embate, guerra, choque, colisão”.

Visto o *conflito* pelo prisma sociológico, ou seja, a *lide* ainda não jurisdicionalizada, assim como qualquer outra espécie de “luta”, ele está a exigir *solução*, e, o que mais importa, em plano superior, a exigir *pacificação* entre as pessoas (naturais ou jurídicas) envolvidas diretamente no embate e, em escala secundária, porém, não menos importante, reflexamente, de todos os membros do grupo social, político e econômico a que pertencem os litigantes.

É assente que há muito se banuiu a possibilidade de autotutela (ressalvadas as hipóteses de desforço e legítima defesa), surgindo, então, o fortalecimento paulatino e sempre crescente da jurisdição (pública ou privada) que é, em síntese, o poder conferido a terceiro imparcial, de dizer o direito e, se necessário, fazer exercê-lo (*ius imperii*), de maneira à resolução da lide pendente – desta feita jurisdicionalizada – satisfazendo o titular do direito reconhecido, no plano jurídico e factual.

Assim, afigura-se elementar que a busca da satisfação de pretensões, quando violado ou ameaçado um direito, passa, inexoravelmente, pelo crivo da jurisdição (caso não haja composição amigável), que, por sua vez, para realizar seus fins constitucionalmente delineados, haverá de utilizar-se de um instrumento imaginário denominado *processo*.

O processo, como instrumento de realização do direito material, e, portanto, de satisfação *inter partes* e de pacificação social, funda-se em regras e princípios que podem ser sintetizados na expressão *due process of law*, diga-se de passagem, expressão emblemática, quase mitológica.

Destarte, o conflito que pode ou não permanecer em estado de latência durante algum período, haverá de, em certo momento, eclodir e, dali em diante, passa a exigir *solução definitiva*. Por certo, não basta para os contendores solução provisória, pois o provisório definitivo não é; se hoje satisfaz, poderá não mais satisfazer amanhã, sem contar com a instabilidade e desdobramentos decorrentes de tudo aquilo que não é permanente.

A demanda, por conseguinte e por óbvio, não poderá eternizar-se e, como bem define o próprio texto da Lei Maior, “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (CF, art. 5º, inciso LXXVIII, incluído pela Emenda Constitucional n. 45, de 8-12-2004).

A grande dúvida, e, igualmente, o grande problema e desafio dos estudiosos do processo civil contemporâneo, ao nosso modesto entender, residem na tentativa de equacionamento harmonioso do trinômio valorativo fundado em *celeridade* (tempo), *segurança* (devido processo legal) e *justiça da decisão* (aplicação equânime do direito ao caso concreto).

Convivemos diuturnamente com os citados valores processuais que, ao serem confrontados, aparentam ser antagônicos, ou, pelo menos de equacionamento duvidoso, espécie de tentativa insana de acendimento de uma vela a Deus e outra a Satanás.

Atormenta-nos o problema que ora apresentamos, assim, como atormenta-nos, ainda mais, o sistema recursal brasileiro, verdadeira trama draconiana e incompreensível, colocada a desserviço dos litigantes que agonizam às barras dos tribunais pátrios, em escala sucessiva interminável de recursos praticamente incontáveis, que fazem crer, aos olhos de todos, menos do legislador, que o processo é um feitiço maléfico a eternizar-se.

Tantos são os *recursos*, e, ainda, somam-se a eles os ditos *sucedâneos recursais* os *meios de impugnação em geral* e as *ações impugnativas autônomas* que chego a recear em enumerá-los, porque fatalmente incidirei em erro, por omissão...

Contudo, se esses números assustam-nos (e os veremos mais adiante), ainda mais assustadores são os requisitos recursais, denominados *intrínsecos* (cabimento, legitimidade e interesse, inexistência de fato extintivo ou impeditivo do direito de recorrer) e *extrínsecos* (tempestividade, regularidade formal, preparo) e os *efeitos* a eles conferidos ou inerentes (devolutivo,

suspensivo/obstativo, interruptivo, regressivo, expansivo, substitutivo e translativo).

Curioso é que verificamos a preocupação do legislador brasileiro em modificar o nosso sistema recursal desde o início da década de 1990, pois dos setenta artigos atinentes ao tema insculpidos no Código de 1973, apenas vinte e três permanecem inalterados, ou seja, 67% dos dispositivos foram modificados, sem que resultados eficazes fossem verdadeiramente colhidos. Melhorou-se, sim, mas não se resolveu ou minimizou sensivelmente o problema...

Certa feita, conversando com o saudoso mestre Ovídio Baptista da Silva, confessei-me estar desanimado e até desapontado com as reformas implementadas no processo civil brasileiro, especialmente em sede recursal. Disse-me então: “Veja só, Joel: estão lá em Brasília, em comissão, estudando meios para melhorar os recursos, quando eles, na verdade, precisam ser piorados...” E o mestre gaúcho estava coberto de razão, pois “piorar” os recursos significava, em outras palavras, reduzi-los em número e espectro de abrangência, e ressystematizá-los, o que ainda não se fez de maneira cabal.

É bom dizer desde já que não estamos aqui a desqualificar a importância e validade do movimento reformista, no que concerne ao tema proposto nesta fala acerca dos *meios de impugnação*. Inegável que as reformas implementadas no sistema instrumental civil brasileiro, em relação a recursos e meios de impugnação em geral significaram avanços legislativos dignos de nota, com resultados qualitativo e quantitativo muito superiores àquele que nos foi oferecido em 1973.

Ademais, são os recursos, sem sombra de qualquer dúvida, um dos elementos basilares integrantes do chamado *devido processo legal*, merecedores, inclusive, de previsão constitucional no título “direitos e garantias fundamentais”, segundo se infere do disposto no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, *in verbis*: “aos litigantes, em processo judicial ou

administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, *com os meios e recursos a ela inerentes*” (grifo nosso).

A problemática, portanto, ao nosso entender, reside, como dissemos, no elevado número de meios de impugnação colocados à disposição dos litigantes que, como consequência lógica, abarrotam os tribunais e eternizam os processos, sem que os litigantes atinjam as pretensões perseguidas e a tão decantada paz social em tempo razoável, somando-se a deficiente sistematização em que se encontram inseridos, a começar, por exemplo, pela manutenção da regra ultrapassada contida no art. 520 do CPC, ao definir o duplo efeito como padrão de recebimento das apelações.

Quando o legislador cultiva, cria e recria um invejável rol de meios de impugnação em nosso ordenamento jurídico, fico eu a pensar: parecem-nos que o legislador quer acenar dizendo, ingenuamente, que o maior número de recursos disponibilizados permite aos litigantes chegar a uma decisão ainda mais justa do que aquela precedentemente proferida, quando, na verdade, o número desmedido de meios de impugnação faz gerar tão somente insegurança jurídica, insatisfação daquele que teve o seu direito ameaçado ou violado e litispendência eterna.

Mais do que assustadora, é estarrecedora a quantidade desses meios impugnativos de decisões judiciais que, de toda a ordem aportam em tribunais estaduais, federais e instâncias superiores, e, o que é mais grave, convivem num estado de letargia como se o patológico fosse naturalmente saudável. Perdemos o senso crítico e a responsabilidade em prestar jurisdição estatal, pois vivemos num mundo de faz de conta, tal qual “Alice no país das maravilhas”.

A crise na prestação da tutela jurisdicional que, ao nosso sentir, é subproduto da crise do Direito Instrumental (lembramos que o Direito Material jamais entra em crise!), é, na verdade,

uma espécie de vírus que contamina nossas regras de vida em sociedade, está presente no seu processo de produção, projeta-se mais tarde sobre sua vigência, envolve e compromete de modo direto e constante todos os seus operadores, não só os juízes. Quando o Direito ganha em volume o que perde em qualidade, mais parece nos asfixiar do que trazer alguma ordem à nossa vida. Um produto que alardeia prevenir e resolver problemas acaba por criá-los. A frustração coletiva leva ao protesto, mesmo numa cultura pródiga em tolerância; até os mais conformistas já se perguntam para que serve tudo isso.

Há no Direito brasileiro dois vícios graves pedindo, já faz tempo, remédio urgente. Nossas regras de processo, antes de tudo, parecem não querer que o processo termine. Os recursos possíveis são muitos (creio não haver trama recursal tão grande e complicada), e pouca gente hoje crê que isso ajude mesmo a apurar melhor a verdade para melhor fazer justiça.

Quando a Constituição garante, em qualquer processo, “ampla defesa, com todos os recursos a ela inerentes”, o leitor de boa-fé supõe que isso é para que ninguém deixe de provar sua inocência por falta de instrumentos adequados. Não se dá conta de que, em número muito maior de casos, o que essa regra favorece é a eternização do processo civil, quase sempre em favor da parte mais forte (eventualmente o Estado), e o comprometimento do desfecho, ainda que justo, pela sua demora (REZEK, 1998).

Como se não bastasse, convive-se no Brasil do século XXI ainda com o ranço de cultura colonial forjada no descaso, na inércia, no descumprimento de decisões judiciais de todas as ordens e instâncias. Criaram-se, inclusive, alguns adágios populares em face dessa infeliz postura, que refletem muito bem o descrédito para com o Judiciário, a ineficácia das leis e dos julgados: “vai reclamar pro bispo”; “mais vale um mau acordo do que uma boa demanda”; “ganhou mas não levou” dentre tantos outros.

Veja-se, por exemplo, o instituto jurídico anglo-saxônico do *contempt of court* que, somente em 2001, foi recepcionado em nosso sistema norma-

tivo instrumental, através da Lei n.10.358, a qual, entre outras incursões, finalmente, delineou o que se denomina de *prática de ato atentatório ao exercício da jurisdição*, ao inserir o inciso V e parágrafo único ao art. 14 do Código de Processo Civil, instituto este, diga-se de passagem, ainda timidamente usado e pouco prestigiado pelos nossos juízes e tribunais, o que é lamentável...

## 2 MEIOS DE IMPUGNAÇÃO EM GERAL

### 2.1 Dos recursos

Os recursos, assim considerados em sua essência ou natureza, também denominados de *recursos em espécie*, são os seguintes, enumerados no Código de Processo Civil:

Apelação e adesivo (arts. 515 a 521)

Agravo de instrumento (art. 522)

Agravo retido (art. 522)

Agravo interno (art. 557, § 1º)

Agravo interno (art. 532 - embargos infringentes)

Agravo interno (art. 545 em recurso extraordinário ou especial – decisão do relator que não admite agravo de instrumento)

Embargos infringentes (arts. 530 a 534)

Embargos de declaração (arts. 535 a 538)

Recursos ordinários (arts. 539 e 540)

Recurso especial (arts. 541 a 546)

Recurso extraordinário (arts. 541 a 546)

Embargos de divergência em recursos extraordinário e especial (art. 496, VIII, e art. 546)

## **2.2 Sucedâneos recursais**

Reexame necessário (art. 475)

Pedido de reconsideração (art. 527, parágrafo único, e hipóteses diversas não previstas em lei)

Suspensão de segurança (art. 4º da Lei n. 4.348/1964)

Agravo regimental (previsto em regimentos internos de tribunais)

## **2.3 Ações impugnativas autônomas**

Ação rescisória (arts. 485 a 495)

Ação desconstitutiva (anulatória) (art. 486)

Reclamação (cf. regimentos internos de tribunais ou art. 102, I, “I”, CF)<sup>2</sup>

Mandado de segurança (Lei n.12.016, de 7-8-2009)

Ação declaratória de inexistência de ato jurisdicional

## **3 DADOS ESTATÍSTICOS**

São assustadoras as informações colhidas dos bancos de dados estatísticos dos tribunais pátrios, notadamente do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, seja pelo elevadíssimo número de recursos que aportam diuturnamente nos protocolos de distribuição, assim como o número de processos julgados e acórdãos publicados.

2 Competência do STF para julgar a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões.



Vejamos, então, alguns dados para reflexão, a começar pelo Supremo Tribunal Federal.

Segundo os indicativos oficiais extraídos do Portal de Informações Gerenciais da citada Corte, em 5 de agosto do corrente ano em 2008, foram protocolados 100.781 recursos, julgados 130.747 e publicados 19.377 acórdãos.

Por sua vez, de janeiro a julho deste ano, já foram protocolados 51.180 recursos, distribuídos 27.647, julgados 48.304 (consideram-se para julgamentos as decisões monocráticas e colegiadas) e publicados 10.566 acórdãos.

Pois bem partindo da informação de que o Presidente da Corte Constitucional não recebe distribuição (art. 67 RISTF), podemos afirmar que, nos primeiros sete meses de 2009, cada ministro (10 membros) recebeu 2.764,70 recursos e julgou 4.830,40, assim como publicou 1.056,60 decisões.

Entre janeiro e julho temos 210 dias e, subtraindo-se 60 dias de férias coletivas, e 54 entre feriados, sábados e domingos, restam, em média, 96 dias úteis, significando dizer que *cada ministro julgou, por dia, 50,31 processos* (5,03 processos por hora – considerando-se 10 horas diárias de trabalho), *251,55 por semana* (considerando-se 5 dias úteis), *ou, ainda, 1.150 por mês* (considerando-se 23 dias úteis).

Agora, vejamos o Superior Tribunal de Justiça<sup>3</sup>:

Em 2008, foram distribuídos 271.521 processos, julgados, 354.042 feitos e, acórdãos publicados, 94.611, sendo, em média, distribuídos para cada relator 9.497 processos, e, julgados, 12.383.

3 Observamos que até agosto de 2009 não havia qualquer estatística publicada contendo dados processuais do ano em curso.

Considerando-se 60 dias de férias e 110 dias entre feriados, sábados e domingos, restam aproximadamente 195 dias úteis, o que corresponde, aproximadamente a 63,5 processos julgados por dia (= 2,64 processos por hora), ou seja, 317 feitos julgados por semana, representando a 1.270 processos ao mês.

Lembro ainda, *en passant*, que ainda existem os dias da semana destinados às sessões de julgamento, somando-se aos tempos destinados aos atendimentos dos advogados, prolação de despachos, reuniões administrativas informais, solenidades etc.

Pergunto aos senhores: É crível que, os ministros de nossas Cortes Superiores tenham, efetivamente, lido e estudado cada um desses processos e lavrado os seus respectivos acórdãos, após acurado exame dos respectivos feitos?

Esses dados demonstram, ao nosso modesto entender, nada menos do que a falência absoluta em que se encontra mergulhado o sistema recursal brasileiro e, por conseguinte, a deficiência da prestação da tutela jurisdicional, exigindo a tomada de providências emergenciais para a reversão desse quadro dantesco.

O curioso é que convivemos com uma inversão de valores no tocante à produção dos nossos magistrados, em todas as instâncias. Premia-se o que mais produz... e não aquele que melhor julga e, muito menos, aquele que mais e melhor decide.

O que importa, parece-nos, nesta era enlouquecida de velocidade de *chip* de computador, é prestigiar a quantidade, produzindo-se *decisões em série*, ou melhor, em grande escala – assim, por exemplo, como as indústrias definem metas de produção de automóveis ou eletroeletrônicos – em desalentador desprestígio à qualidade do julgado e do próprio jurisdicionado (destinatário final da jurisdição).

Nessa toada, o Conselho Nacional de Justiça passou a controlar a produtividade dos magistrados de primeiro e segundo graus e, sem fornecer qualquer instrumento novo de apoio, também passou a definir metas com prazos de produção... !!! ???

Não divergem desse entendimento, em regra, as corregedorias dos nossos tribunais, que avaliam seus juízes para fins de promoção, pela quantidade de decisões proferidas, audiências realizadas etc., sem verificar, na quase totalidade dos casos, as particularidades de cada comarca, o atendimento prestado aos advogados, aos peritos e as partes, as situações específicas dos cartórios e secretarias, quadro de pessoal, assessoramento em gabinete, questões de ordem pessoal ou familiar, a qualidade de seus julgados, a complexidade das demandas decididas, dentre outras tantas variáveis que não poderiam simplesmente ser desconsideradas, pois refletem, sim, todas elas, direta ou indiretamente nos mapas de produtividade de cada juiz.

Por certo, essas circunstâncias poderiam ser levadas em conta pelos tribunais se, efetivamente, dessem importância aos fatores ora indicados. A solução é simples: basta a confecção de um *software* com esse perfil e a alimentação dos dados que serão colhidos em tempo e forma oportunos pelos órgãos correicionais.

Portanto, parece faltar o que se denomina de *vontade política*, até porque, somar alguns números e dar o resultado final apontando para o “melhor juiz” – leia-se: “o que mais produz” - não passa de elementar operação matemática.

E o que dizer então de sentenças proferidas em regime de mutirão??? !!! Fico imaginando cirurgias feitas em regime de mutirão... De fato, o que importa nos dias de hoje, lamentavelmente, são os “números”, prevalecendo o critério quantitativo sobre o qualitativo.

#### 4 ALGUMAS SUGESTÕES

Apontados os problemas, trazemos a lume algumas possíveis sugestões para minimizá-los, com tendências de solução (total ou parcial) a curto, médio e longo prazo:

redução da competência constitucional dos Tribunais Superiores, prestigiando-se o sistema federativo;

aumento de “filtros” para o conhecimento de recursos especial e extraordinário;

eliminar os embargos infringentes do rol de recursos do CPC;

modificar o art. 520 do CPC (PL 3.605/2004), tornando o efeito devolutivo a regra para o recebimento do recurso de apelação, o que irá propiciar a execução provisória dos julgados<sup>4</sup>;

prestigiar e criar programas nacionais de resolução de conflitos não adversariais;

municipalizar a justiça, notadamente a informal (juizados especiais e de conciliação, com a participação popular efetiva — o que Capelletti e Bryan Gart denominaram de *justiça participativa e coexistencial*);

incrementar a infraestrutura da justiça de primeiro grau;

restringir, na prática, o uso do mandado de segurança aos casos de comprovada ilegalidade ou abuso de poder contra direito líquido e certo;

consolidar o instituto da súmula vinculante e da repercussão geral;

fomentar a criação de súmulas em tribunais estaduais e federais;

4 Essa sugestão legislativa já foi apresentada pela Comissão Reformadora do CPC durante a década de 90, sendo que terminou por ser rejeitada. A proposta foi em 2004 reapresentada ao Parlamento, sendo que desde 11 de abril de 2007 encontra-se paralisada a sua tramitação, na Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania (informações colhidas do *site* do Congresso Nacional em 20 de agosto de 2009).

maior rigor dos tribunais no reconhecimento da litigância de má-fé em face de recursos manifestamente protelatórios;

incremento do uso do instituto da prática de ato atentatório ao exercício da jurisdição;

banir o reexame necessário do ordenamento jurídico;

suprimir os recursos criados em regimentos internos, por violarem a competência privativa da União para legislar em sede processual (art. 22, I, CF) e retardarem a prestação da tutela jurisdicional definitiva;

ressistematização de todo o Código de Processo Civil, de maneira a harmonizá-lo após as inúmeras modificações implementadas nas últimas duas décadas.

## 5 CONCLUSÃO

Não sou o primeiro, nem serei o último estudioso do processo civil a fazer as observações e críticas ora formuladas. Todavia, parece-nos necessário trazê-las para uma reflexão mais profunda, especialmente em conclave científico dessa envergadura, em face da crise em que se encontram mergulhados o sistema recursal brasileiro e a prestação da tutela jurisdicional do Estado-juiz.

Afigura-se-nos urgente e imprescindível a ressistematização dos recursos e meios de impugnação, sem perder de vista a necessidade de reestruturação do Poder Judiciário.

Contudo, não se olvide que as reformas já implementadas trouxeram evoluções satisfatórias aos recursos, meios de impugnação e ações impugnativas autônomas, sobretudo se confrontarmos com a retrógrada proposta insculpida no Código de 1973, que nos deixou agonizando por aproximadamente vinte anos.

Os resultados positivos já aparecem, como por exemplo, com a reformulação do recurso de agravo, a “repercussão geral” (art. 543-B – Lei n. 11.418/2006), a súmula vinculante (Lei n. 11.417/2006 que regulamenta o art. 103-A da CF e altera a Lei n. 9.784/1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo STF), a arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º, da CF e Lei n. 9.882/1999) o freio aos recursos repetitivos (art. 543-C — Lei n. 11.672/2008), dentre outras novidades alvissareiras, dando conta de que existe, sim, luz no fim deste longo túnel.

Destarte, a crise da prestação da tutela jurisdicional que, sabidamente, não é apenas brasileira, ressoa de maneira intensa nos tribunais pátrios não é propriamente do Poder Judiciário, como instituição, ou de seus ilustres membros, como agentes políticos, missionários incansáveis de distribuição da justiça, mas sim um subproduto da norma jurídica, que termina por cancelar um problema que é estrutural, e não funcional.

Somam-se, a tudo isso, a crise dos profissionais do direito (ética e de formação científica) e a falta de conhecimento mais profundo acerca da importância sociopolítica das formas alternativas de resolução de controvérsias, sobremaneira as não adversariais, pois ainda encontramos profissionais forjados na superada filosofia do século XIX da “Luta pelo Direito”, de Rudolf von Jhering, pois, lutar, significa, também, recorrer de tudo e por tudo, em nome de um pseudodireito de “ampla defesa” e de busca de justiça — quiçá mais injusta. Confunde-se, infelizmente, “ampla defesa”, com “defesa ilimitada” ou recursos intermináveis que beiram o jogo do sem-fim.

Faço minha as palavras de Rezek (1998): “A situação que vivemos é patológica, e é puro cinismo pretender vendê-la ao público como normal, saudável, quem sabe como prova da vitalidade da democracia pluralista”.

Digo mais: “O Direito que atormenta” não é Direito, mas sim arremedo de norma jurídica imprestável...

A quem interessa, verdadeiramente, esse rol invejável de meios de impugnação que o legislador presenteou-nos? Penso eu que a eternização dos processos interessa apenas aos descumpridores da lei, não raramente contumazes.

Não sou pessimista, creiam-me, até porque, como dizem os filósofos, “os pessimistas são os otimistas esclarecidos”.

## 6 REFERÊNCIAS

REZEK, Francisco. O direito que atormenta. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 15 nov. 1998. Caderno 1, p. 3.